

# Acceso a la justicia en procesos colectivos

## Consideraciones a propósito del fallo “CEPIS”

Juan Pablo Martorelli

### I. Introducción

El Máximo Tribunal de la Nación dictó sentencia de mérito en los autos, “Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c. Ministerio de Energía y Minería s/amparo colectivo”<sup>1</sup>, confirmando parcialmente la decisión de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata que en fecha 7 de julio de 2016 había anulado las resoluciones N° 28/2016 y 31/2016 que establecieron un nuevo régimen tarifario para el servicio de gas natural en la República Argentina.

De ese modo para arribar a la decisión, la Corte, dividió la clase de usuarios originaria entre “residenciales” y “no residenciales”, diferenciándolos en función de la diversa situación que enfrentan unos y otros respecto al uso que le dan al servicio. En este sentido los usuarios residenciales estarían bajo el resguardo de prerrogativas básicas de la vida, impostergables e insustituibles, mientras que el otro grupo es conformado por los que pueden trasladar su costo a la producción o servicio que presten. Sin embargo hay un sin número de ejemplos que no encuadran exactamente en estos dos subgrupos. El Tribunal de este modo recorta el universo de sujetos involucrados capaces de *acceder a la justicia* en el marco de un proceso colectivo de derechos de consumo. Tal diferenciación parece carecer de sentido, tanto práctico como jurídico.

En el mismo sub examine el Máximo Tribunal, dedicó un párrafo relevante al final de su fallo, instando al Congreso

---

<sup>1</sup> CSJN, “CEPIS”, Expte. N° FLP 8399/2016/CS1. La resolución está fechada el 18 de agosto de 2016 y puede consultarse en extenso en [www.csjn.gov.ar](http://www.csjn.gov.ar)

Nacional a cubrir el cargo aún vacante del Defensor del Pueblo de la Nación, considerando que dicha circunstancia que repercuta negativamente en el acceso a la justicia de un número indeterminado de usuarios.

En este trabajo me propongo abordar la temática del acceso a la justicia de la clase originaria en los procesos en clave colectiva, teniendo en vista la reciente decisión de la Suprema Corte, con el objeto de poner de manifiesto las aristas que consideramos más relevantes, para finalizar con algunas notas a modo de cierre.

## **II. Acceso a la justicia en procesos colectivos. El Defensor del Pueblo en las Acciones Colectivas. Tutela diferenciada e incentivo a la litigación de Intereses Colectivos**

### ***1. Acceso a la justicia en procesos colectivos***

En el modelo de Estado benefactor se ha procurado otorgarles a los individuos nuevos derechos como a los consumidores, inquilinos, trabajadores, etc, de ahí que el acceso a la justicia surja como el más importante de los derechos humanos, dentro de un moderno sistema de justicia y de un sistema legal igualitario que tenga por objeto garantizar el derecho de todos. Por tanto, el "acceso" no significa, únicamente, reconocer cada vez en mayor medida los derechos sociales fundamentales, sino que constituye la columna vertebral de todo el derecho procesal civil de hoy en día.<sup>2</sup>

El efectivo acceso está dado por procurar una igualdad de armas entre los litigantes que llegan al juicio ya que se pueden encontrar obstáculos que entorpecen a la igualdad de las partes que enfrentan un proceso judicial. Esos obstáculos pueden limitar de manera sustancial el *acceso a la justicia*, tal como a las costas del juicio, los juicios de menor cuantía, el tiempo, los intereses difusos, etc.

---

<sup>2</sup> Cappelletti, M. y Garth, B., *El acceso a la Justicia*, ed. Col. Abog. La Plata, 1983, p. 21.

Por tanto, el “acceso” no significa, únicamente, reconocer cada vez en mayor medida los derechos sociales fundamentales, sino que constituye la columna vertebral de todo derecho procesal civil de hoy en día.<sup>3</sup> Se garantiza así el acceso al sistema de justicia destinado al aseguramiento de derechos compartidos por la comunidad superándose barreras económicas o socio-culturales. El “acceso a la justicia” implica la superación del costo que significaría demandar individualmente, evaluándose el beneficio que cada uno de los usuarios puede obtener de la sentencia dictada en el juicio colectivo.

Se observa un empoderamiento ciudadano para el control de los departamentos y poderes de gobierno en su desarrollo y desenvolvimiento, mediante la utilización de un litigio estratégico que conduzca a soluciones igualitarias, advirtiéndose que la presión social puede resultar potenciadora de conflictos que acarrearán riesgos sobre la legitimidad del sistema republicano o de sus actos<sup>4</sup>.

## ***2. Los intereses difusos en el marco del Acceso a la Justicia***

La cuestión de los intereses difusos o de incidencia colectiva –tales como la contaminación ambiental o defensa de consumidores– también se ha visto obstaculizados por distintos caracteres como la asistencia jurídica, problemas de legitimación y de acceso a la justicia. Autores como Augusto M. Morello, Jorge W. Peyrano y Roberto O. Berizonce indican que la tutela de los derechos del consumidor y usuario ha dado lugar a una “tutela procesal diferenciada”. Esto da lugar a que se trate de equilibrar la situación procesal de las partes –respetando el principio constitucional de igualdad–, permitiendo que todos los consumidores y usuarios del servicio de justicia tengan acceso a los estrados judiciales en pos de una tutela efectiva de sus derechos.

<sup>3</sup> Cappelletti, M. y Garth, B., *Ob. Cit.* p. 23.

<sup>4</sup> Verbic, Francisco, “Procesos Colectivos”, Ed. Astrea, 2007, pássim.

En un mismo sentido el profesor Eduardo Oteiza, luego de analizar el tratamiento brindado por la Corte a distintos conflictos colectivos, concluye: “Lo trascendente es el propósito de resguardar los derechos colectivos mediante reglas procesales que permitan a los jueces lograr la protección reclamada en un tiempo adecuado, con las debidas garantías y en forma eficaz. En ese sentido cabe señalar que ni la legislación vigente en materia de amparo ni los procesos regulados por el Código Procesal de la Nación, son las vías aptas para tutelar este tipo de derechos, debido al esquema formalista, sin intermediación, con un acentuado criterio escriturario, en tribunales sobrecargados de causas. De allí que resulte imprescindible propiciar las reformas legislativas que regulen un proceso de amparo colectivo acorde con los derechos a dilucidar”<sup>5</sup>

### ***3. La ética de los vulnerables. El Defensor del Pueblo en las Acciones Colectivas. Tutela diferenciada e incentivo a la litigación de Intereses Colectivos***

El siglo pasado se ha visto atravesado y transformado por la creación de tutelas jurídicas para lograr una mejor distribución y amparo de los más vulnerables. En el siglo XXI se ha identificado otro sujeto débil que es colectivo, que ya no son individuos, sino la propia naturaleza<sup>6</sup>.

El propio Código Civil y Comercial de la Nación, recientemente puesto en vigencia, da cuenta del reconocimiento de una especial clase de sujetos que requieren, por su intrínseca condición de desaventajados, de una plus de tutela, que –reconocida constitucionalmente– cuente con los mecanismos necesarios para procurar su efectivización.

<sup>5</sup> Salgado, José María, con cita a Enrique Falcón y Eduardo Oteiza, en “El amparo como una verdadera tutela expedita y rápida” en Revista de Derecho Procesal, “Tutelas procesales diferenciadas”, 2008-2, p. 201

<sup>6</sup> Lorenzetti, Ricardo L., Francisco y la ética de los vulnerables”, y puede consultarse en extenso en [www.infobae.com/2015/06/22/1736853](http://www.infobae.com/2015/06/22/1736853).

La vulnerabilidad expresa la finitud y la fragilidad de la vida, se relaciona con la noción de dignidad y de derechos humanos. Los vulnerables son aquellos cuya autonomía, dignidad o integridad son susceptibles de ser amenazadas por la acción específica de otros individuos o de instituciones.

Este nuevo sujeto colectivo ha venido demandando la creación de nuevas tutelas judiciales que amparen los derechos que afectan no ya a cada individuo, sino a toda una clase, la comunidad en su conjunto.

La creciente cantidad de litigios colectivos han llevado a la aparición de nuevas figuras creadas por el mismo Estado para proteger y tutelar los derechos de la comunidad, tal es el caso del Defensor del Pueblo<sup>7</sup>, y su legitimación procesal para actuar.

La actuación de este órgano estatal procura garantizar la *tutela judicial efectiva*<sup>8</sup> de sectores desprotegidos o que se encuentran muchas veces en condiciones asimétricas respecto de quienes afectan sus derechos. Como bien es sabido el Defensor del Pueblo<sup>9</sup> ha sido creado con un fin social, es un órgano

---

<sup>7</sup> Convención Nacional Constituyente, 13 Reunión - 30 Sesión Ordinaria (continuación), 20 de julio de 1994, pág. 1576); "...a través de esta institución estamos haciendo un aporte a la defensa de los intereses colectivos, de los derechos humanos y de las preocupaciones diarias y cotidianas de cada uno de nosotros..." (Convencional Díaz Araujo).

<sup>8</sup> Tutela judicial efectiva significa derecho a hacer valer los propios derechos. El tradicional concepto de debido proceso legal ha desembocado, como subraya Berizonce, en algo más intenso, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que comprende varias cosas: I) El libre e irrestricto acceso a la jurisdicción. II) El debido proceso, como oportunidad de ser oído y probar en contradictorio, en cualquier proceso, para la determinación de los derechos y obligaciones de cualquier carácter, en cuyo marco rigen en todas sus facetas e instancias las garantías de igualdad y bilateralidad. III) El derecho a obtener una sentencia intrínsecamente justa, sustentada en la verdad jurídico-objetiva, suficientemente motivada, exenta de excesivo rigor formal y dictada en un plazo razonable. Una sentencia que sea conclusión razonada del derecho vigente con particular arreglo a las circunstancias de la causa, o sea, no arbitraria. IV) El derecho de obtener la ejecución efectiva de esa sentencia, para remover la resistencia del obligado. V) La existencia de medidas cautelares, urgentes y anticipatorias necesarias, sea para asegurar el futuro cumplimiento de la sentencia, sea como decisión provisional anticipada en el mérito.

<sup>9</sup> El Defensor del Pueblo que fue creado en 1993 Esta magistratura adquirió la máxima jerarquía normativa en la Constitución de Suecia de 1809 (aunque se originó antes) y se

independiente instituido en el ámbito del Congreso de la Nación, que actúa con plena autonomía funcional y sin recibir instrucciones de ninguna autoridad. Destacando este rasgo la Corte señaló que *“el constituyente de 1994 otorgó rango constitucional a la figura y dotó a este funcionario estatal no gubernamental de autonomía funcional y administrativa, asignándole un rol institucional relevante en la defensa del orden público, social y la efectiva vigencia de los derechos fundamentales (art. 86 de la Constitución Nacional)”*<sup>10</sup>.

En lo que aquí resulta relevante, el tribunal cimero puso de manifiesto que *–“no puede dejar de señalarse que el cargo de Defensor del Pueblo de la Nación, institución creada por la Constitución Nacional como órgano específicamente legitimado en la tutela de los derechos de incidencia colectiva en los términos de sus artículos 86 y 43, se encuentra vacante, circunstancia que repercute negativamente en el acceso a la justicia de un número indeterminado de usuarios. En las condiciones reseñadas, y habida cuenta de las relaciones que deben existir entre los departamentos de Estado, corresponde exhortar al Congreso de la Nación para que proceda a su designación de acuerdo a lo establecido en el artículo 86 citado”*<sup>11</sup>– la figura tiene legitimación procesal, es decir que está facultada para presentarse en sede judicial a tenor de las previsiones del art. 43 de la Constitución Nacional, arrogándose la representación de derechos o intereses de incidencia colectiva, que merecen una especial tutela, o una tutela diferenciada, debido a que de dicho modo se beneficia a la comunidad en su conjunto. A través de este

---

expandió, luego, entre los países escandinavos. Posteriormente, fue receptada, entre otros países, por España, en su Constitución de 1978 (Artículo 54). Ello fue decisivo para que la figura del Defensor del Pueblo fuera luego receptada por nuestro Derecho (Maiorano, Jorge Luis, trabajo publicado en el libro *Derecho Administrativo. Obra colectiva en homenaje al Profesor Miguel S. Marienhoff*, “El defensor del pueblo de la Nación: una nueva institución de la República”, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1998, p. 387 y sigs.).

<sup>10</sup> CSJN. “Defensor del Pueblo de la Nación c/EN - MO de Planificación - resol. 1961/06 s/ proceso de conocimiento” (Expte. N° CSJ 154/2013)

<sup>11</sup> CSJN. Causa “CEPIS”, sentencia del 18 de agosto de 2016. Considerando N° 45.

considerando la Corte hace un llamado de atención al Congreso de la Nación para que cubra el cargo de Defensor del Pueblo. Ya que la actuación de este órgano estatal procura garantizar la tutela judicial efectiva de sectores desprotegidos o que se encuentran muchas veces en condiciones asimétricas respecto de quienes afectan sus derechos.

Ello, en consonancia con la especial atención que el texto constitucional demuestra por la consecución de una igualdad real de oportunidades y de trato para todos los habitantes de la República Argentina (confr. art. 75, incs. 19, tercer párrafo y 23, primer párrafo).

Sin lugar a dudas, la decisión del Máximo Tribunal se enmarca en esta concepción, que reconoce a la litigación de interés público como una importante herramienta enderezada a la tutela de los más desaventajados y al defensor del pueblo como una figura enderezada a la representación adecuada de esos derechos colectivos.

### **III. Las acciones de clase y acceso a la justicia**

#### ***1. Las acciones de clase***

En palabras del autor Samuel Issachar, las acciones de clase existen en muy diferente modos de relación con la autoridad estatal, a veces como un antagonista directo de su ejercicio, en ocasiones como un aliado tácito o encubierto, y en otras oportunidades como algo independiente del involucramiento gubernamental. Examinadas en este marco, diversas acciones de clase recientemente resueltas permiten realizar algunas observaciones acerca de la economía política de acciones colectivas no estatales. Las acciones de clase se presentan de tres maneras diferentes ante dicho poder estatal: como un desafío directo al mismo, como un complemento y como un rival.<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Issacharoff, Samuel. Traducción al español de Francisco Verbic. Título original: “*Class Actions and State Authority*”, Forthcoming, 44 Loy. U. Chi. L. J.

En esencia –según el citado autor– las acciones de clase son un dispositivo centralizador que permite sobrellevar diversos problemas relacionados con la acción colectiva. Esto resulta bien claro cuando la acción de clase se dirige a litigar pretensiones individualmente no recuperables; esto es, pretensiones en las cuales su potencial mérito legal no justifica los costos que insumiría perseguir un remedio judicial<sup>13</sup>.

Las acciones de clase están limitadas por un acotado propósito, alcanzar la solución de un conjunto de pretensiones de personas sin relación previa, es una alianza temporal con beneficios mutuos pero sin continuidad institucional más allá del caso puntual.

La Corte Suprema insistió, en esta causa, la necesidad de dar cumplimiento de la normativa sobre las acciones de clase, establecida en sus precedentes anteriores. *“Que con particular referencia al tema sub examine, y frente a una análoga dispersión de procesos colectivos también iniciados con motivo de un pasado aumento de la tarifa de gas, esta Corte hizo saber a los magistrados ante quienes tramitaban esas causas que debían proceder a su inscripción en el Registro Público de Procesos Colectivos y adoptar las medidas necesarias a los efectos de evitar que la multiplicidad de procesos denunciada redundara en un dispendio de recursos materiales y humanos o en el dictado de sentencias contradictorias. También en esa oportunidad la Corte ordenó a los jueces intervinientes que debían unificar el trámite de las causas en aquel tribunal que hubiera prevenido en la materia, de manera tal de conjurar el peligro de que grupos de personas incluidas en un colectivo obtuviesen el beneficio de ciertas pretensiones y otras, que también lo integran, resultasen excluidas (CSJ 4878/2014/CS1 “García, José y otros el PEN y otros s/amparo ley 16.986”, del 10 de marzo de 2015)”*<sup>14</sup>. Éste considerando es una directiva y un llamado de atención a los jueces de las instancias inferiores para disminuir

<sup>13</sup> Issacharoff, Samuel, *Ob. Cit.* p.2 y 3.

<sup>14</sup> CSJN. Causa “CEPIS”, sentencia del 18 de agosto de 2016. Considerando N°38



la imposición de criterios contradictorios en el reconocimiento de la legitimación de los procesos colectivos.

La Corte fue al principio reticente a la hora de reconocer los alcances de la norma constitucional en materia jurisprudencial, manteniendo un criterio restrictivo con anterioridad a la reforma de 1994, pero que poco a poco ha ido cediendo y marcando una nueva tendencia hacia el reconocimiento de dicha legitimación. Hay una larga evolución en nuestro país en el reconocimiento de las acciones de clase a partir del caso “Halabi” y es imprescindible un cumplimiento estricto de los requisitos de certificación de la clase, y de la inscripción de la misma y así evitar situaciones que puedan poner en peligro el reconocimiento de los derechos y el debido proceso.

En algunos países la tensión entre autoridad estatal y empoderamiento colectivo que implican las acciones de clase se muestra en torno a los debates sobre si conferir legitimación para promover este tipo de procesos sólo a determinadas ONGs supervisadas por el Estado, tal como ocurre en las legislaciones de Brasil e Italia con los grupos de defensa del consumidor debidamente registrados<sup>15</sup>.

Las acciones colectivas se presentan como una alternativa privada al accionar estatal –y deben ser confrontadas con el rol del Estado como principal garantizador de bienes públicos– como mecanismo de control de los poderes discrecionales de un Estado.

La anticipada finalidad de las acciones de clase previstas en la Regla 23(b)(2)<sup>16</sup> coloca a éstas en franca colisión con las elecciones políticas tomadas por la autoridad estatal democráticamente elegida. La clave para la Regla 23(b)(2) es que la

<sup>15</sup> Issacharoff, Samuel, *Ob. Cit.* p. 6

<sup>16</sup> Regla Federal de Procedimiento Civil 23(a)(b). Issacharoff, Samuel, *Ob.Cit.* p. 6 [Nota ] Ver David Marcus, *Flawed But Noble: Desegregation Litigation and its Implications for the Modern Class Action* 63 FLA. L. REV. 657, 661 (argumentando que los autores de la Regla tuvieron especialmente en consideración los pleitos por segregación racial cuando establecieron el tratamiento obligatorio como acción de clase en el marco de la Regla 23(b)(2)).

clase se encuentre definida por la uniformidad del tratamiento brindado a todo el grupo afectado.

## **2. La división de la clase originaria. Consideraciones al fallo**

En este marco, el fallo que motiva este trabajo, la Corte dividió la clase de usuarios originaria entre “residenciales” y “no residenciales”, en función de la situación que enfrentan unos y otros respecto al uso que le dan al servicio de gas. Haciendo uso de las atribuciones conferidas por el artículo 16 de la ley 48 correspondía *“delimitar los alcances de la presente sentencia. En tal sentido, el Tribunal adelanta su conclusión respecto de que la decisión que aquí se adopta se limita —por las razones que se desarrollarán a continuación— exclusivamente a los usuarios residenciales del servicio”*<sup>17</sup>.

Parece aquí estar afectado el principio de congruencia, ya que seguidamente al realizar el examen de procedencia, vio cumplimentados todos los requisitos –hecho único, efectos comunes, y que de no reconocerse la legitimación procesal podría comprometerse seriamente el acceso a la justicia de los integrantes del colectivo– *“Al respecto debe repararse en que las resoluciones impugnadas alcanzan a todo el colectivo definido en la demanda”*. Y a continuación sostiene *“que, por el contrario, el recaudo de estar comprometido seriamente el “acceso a la justicia” –cuyo cumplimiento, según se expresó en “Halabi” (Fallos: 332: 111), resulta ineludible para la viabilidad de una acción colectiva que tenga por objeto la defensa de intereses individuales homogéneos– no se encuentra cumplido respecto de todos los miembros del colectivo cuya representación se pretende asumir”*<sup>18</sup>.

Sobre tales premisas, la sentencia rechazó parcialmente la acción colectiva y dejó afuera de los beneficios de la decisión

<sup>17</sup> CSJN. Causa “CEPIS”, sentencia del 18 de agosto de 2016. Considerando N°10

<sup>18</sup> CSJN. Causa “CEPIS”, sentencia del 18 de agosto de 2016. Considerando N°11y 12

a gran parte del grupo (todos los usuarios “no residenciales”) inicialmente representado por los legitimados colectivos<sup>19</sup>.

En este sentido se ve que la acción resulta procedente en concordancia con el fallo Halabi, ya que la naturaleza de los derechos en pugna exceden, el interés individual de cada parte, poniendo en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto.

De todos modos, es necesario señalar que la Corte Suprema no realizó una división de la clase en los términos anotados, sino que mediante el uso de un cuestionable estándar, no previsto más que en su jurisprudencia, recortó su integración señalando que los usuarios no residenciales del servicio no podían demandar en clave colectiva dado que no se advertía que su derecho individual de acceso a la justicia estuviese cercenado. La afirmación carece de sustento probatorio en el caso y en la realidad, pues fácil será descubrir situaciones que no encajan en dicha tesis. Además, este enfoque presenta insalvables cuestionamientos en su validez constitucional y convencional (art.18 de la Constitución Nacional y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), en tanto restringe el mínimo protectorio que específicamente prevé el art. 43, párrafo segundo de la Const. Nac., al no efectuar dicha distinción de orden restrictivo<sup>20</sup>.

Por ello es que se encuentra vedado el acceso colectivo a la justicia, así como también el principio de congruencia y debido proceso, dado que el acceso a la jurisdicción no puede estar subdividido y limitado por escalafones, cuando se tuvieron por acreditados los requisitos de procedencia, hecho único, efecto común e interés homogéneo, ya que lo resuelto y la medida sujeta al sub lite, afecta a la sociedad en su conjunto por el interés público que representa.

<sup>19</sup> Verbic Francisco y Salgado José María., “Un estándar inconstitucional para el acceso colectivo a la justicia”, La Ley-Tomo La Ley 2016-E, 25 de agosto de 2016, Cita on line: AR/DOC/2628/2016

<sup>20</sup> Verbic Francisco y Salgado José María, *Ob.cit.* Ver [Nota 3]

## IV. Palabras de cierre

En el marco de las acciones de clase, el efectivo acceso a la justicia está dado por procurar una igualdad de armas entre las partes que acuden a los estrados judiciales. Lo que busca el movimiento de acceso a la justicia es acercar los tribunales al pueblo, dotándolo de herramientas, de nuevas instituciones y simplificación de las leyes. Como se ha analizado precedentemente, las nociones de acceso a la justicia y debido proceso se encuentran íntimamente relacionadas.

Cuando el litigio versa sobre bienes públicos, al agrupar los intereses en juego en una acción de clase, se produce un balance en cuanto a las ventajas que tienen aquellos litigantes habituales –empresas, grandes productores y proveedores de servicios, estado, organismos, etc.– respecto de aquellos litigantes ocasionales de tipo individual. Mientras que el productor masivo de bienes o servicios puede amortizar los costos de su defensa a través de numerosas transacciones, el costo total y las molestias implicadas en efectuar el reclamo por una transacción de consumo individual desalentarán a cualquier actor racional a la hora de buscar una solución legal.

Por esto que cuando se habla de tutela colectiva, se trata de resguardar los derechos e intereses de aquellos que se encuentran en condiciones asimétricas de origen, y que por esa misma razón son merecedores de una especial consideración por parte del ordenamiento jurídico. Como viene diciendo la Corte Suprema, se trata de dar más a quienes más lo necesitan<sup>21</sup>.

Siguiendo esta línea de pensamiento, se puede apreciar que la Corte al dividir la clase originaria, ha dejado fuera de estos subgrupos, supuestos que no podrían encuadrarse en residenciales y no residenciales, como son los supuestos de actividades no lucrativas como cooperativas, clubes de barrio, centros culturales, universidades públicas y otros usuarios no comprendidos. El Superior Tribunal de la Nación, en su decisión dedica un

---

<sup>21</sup> CSJN. “Pedraza Héctor Hugo c/Anses s/acc. de amparo”, sentencia del 6 de mayo de 2014.

párrafo para exhortar al Congreso Nacional, a cubrir el cargo vacante del Defensor del pueblo, poniendo en la agenda de la política judicial, lo relevante de dicha institución con basamento constitucional, siendo la misma, de vital importancia como órgano específicamente legitimado en la tutela de los derechos de incidencia colectiva en los términos de sus artículos 86 y 43 C.N. Por eso la sentencia parece carecer de todo sentido, ya que a través de la misma se está vedando el acceso a la justicia en clave colectiva y el principio de congruencia, dejando a la luz ciertas contradicciones argumentativas, como las expresadas en los considerandos 10, 11, 12 y 13 respectivamente señalados.

En estos términos y en palabras de Verbic, parcelar las vías jurisdiccionales atándolas a los derechos sustantivos no es una respuesta que se ajuste a la evolución actual de la ciencia del proceso, sino justamente la separación que le permitiera a esta última emanciparse como una rama autónoma. La preocupación respecto del proceso colectivo debe enfocarse en el mejor diseño de los instrumentos disponibles para tratar eficazmente los conflictos, respetando todas las garantías constitucionales involucradas<sup>22</sup>.

De esta manera se impide que el litigio se resuelva de manera igualitaria para todos aquellos que estaban en una misma posición, la diferenciación de subgrupos expresados por la Corte Suprema, son funcionales cuando los intereses son heterogéneos y dentro de la etapa preparatoria o de certificación y no al momento de dictar sentencia, como ocurre en el fallo *sub examine*.

---

<sup>22</sup> Verbic Francisco y Salgado José María, *Ob.cit.* Ver [Nota 10]. Para una lectura que intenta justificar la tutela colectiva de derechos sobre la base del tipo de conflicto a abordar por el proceso en lugar de hacerlo sobre la base de esencias o naturalezas jurídicas de derechos subjetivos, nos remitimos a VERBIC, Francisco "Procesos Colectivos. Necesidad de su regulación", LA LEY, 2010-A, 769.